

בענין אם צריכים הגדה בב"ד לפסול לעדות¹

איתא ברמב"ם (פרק י' הל' עדות הל' ב) איזהו רשע כל שעבר עבירה שחייבין עליה מלקות זהו רשע ופסול שהרי התורה קראה למחויב מלקות רשע שנאמר (דברים כה-ב) והיה אם בן הכות הרשע ואין צריך לומר מחוייב מיתת בית דין שהוא פסול שנאמר (במדבר לה-לו) אשר הוא רשע למות, וכתב עוד הרמב"ם (שם הל' ד) וזה לשונו ועוד יש שם רשעים שהן פסולין לעדות אף על פי שהן בני תשלומין ואינן בני מלקות הואיל ולוקחים ממון שאינו שלהם בחמס פסולין שנאמר (דברים יט-טז) כי יקום עד חמס באיש כגון הגנבים והחמסנים אף על פי שהחזיר, פסול לעדות מעת שגנב או גזל, עד כאן לשונו.

הרי דקיימא לן כדברי אביי (סנהדרין כז.) שפסולין רשע דחמס וגם שאינו דחמס לעדות.

בענין זה עלינו לברר אם מעשה העבירה פוסל הגברא לעדות אם עבר אחד מעבירות שהובאו לעיל או שצריך שיהיה גם הגדה בבית דין על פי עדים שפלוגי עבר על עבירה שפוסל לעדות ובית דין יפסקו עליו שהוא רשע, ובלי זה לא מפסל הגברא לעדות, כלומר יש לעיין אם פלוגי יודע שעבר עבירה ולא הועד עליו בבית דין האם נפסל לעדות או לא, ובעזה"י נראה לבאר דברי הפוסקים שדנו בענין זה.

שיטת התומים בצורך לבית דין לפסול עדות

הגאון רבי יהונתן אייבשיץ זצ"ל (תומים פז ס"ק כז) כתב וז"ל וכל כמה דאיכא עדים אין יוצא מחזקת כשרות ואפילו אמת שעבר עבירה מכל מקום לא נפסל כי אם בשני עדים שראוהו ובהערות על התומים על ידי הרה"ג ר' יעקב זריהן שליט"א (מספר 49) העיר שהגאון הנ"ל גם כן כתב (ס' כח אורים סק"ז) כנ"ל ועיין שם שהביא דברי החות יאיר בהשמטות (מובא בחות יאיר ס' טו ובפת"ת חו"מ ס' לד ס"ק א שנסתפק אם העד

¹ דברי תורה אלו נכתבו לז"נ החזן החבר יהודה בן יואל הכהן ז"ל איש ירא שמים ואוהב את התורה ואת הבריות. ת.נ.צ.ב.ה.

יודע שהוא פסול מחמת קורבה או נגיעה או מחמת רשעות אם מחויב להעיד וכתב ע"ז הגאון רבי יהונתן אייבשיץ זו"ל אבל מחמת רשעות כיון דאין יודע אלא לו הרי אין אדם פסול על ידי עצמו אף על פי שאומר כן לבית דין, ובהערות משפט יהונתן (ס' כח מספר ז' וס' פז מספר 49) מבאר שיש לכל אדם חזקת כשרות וכדי להוציא אדם מחזקתו צריך שיהיה ב' עדים שידעו עליו שעבר עבירה שפוסלת לעדות ונראה שיש להוסיף עוד ביאור בשיטת התומים הנ"ל והוא דפסול עדות הוא עונש על הגברא שיש לו חלות שם רשע וממילא צריך שיעידו עליו ב' עדים בבית דין, וכמו שאר עונשים שבתורה.

ויש לפרש עוד שכיון ששם רשע הוא כמו עונש אין אדם נאמן עפ"י עצמו שעבר עבירה לקבל שם רשע דקי"ל (סנהדרין דף ט: ט) דאין אדם משים עצמו רשע וכמו שמבואר בר"מ (פרק יב הל' עדות הל' ב) וזה לשונו אין אדם נפסל בעבירה עפ"י עצמו, כיצד הרי שבא לבית דין ואמר שגנב או גזל או הלזה בריבית אף על פי שמשלם על פי עצמו אינו נפסל, עד כאן לשונו. ומצינו בר"מ (פרק יח הל' סנהדרין הל' ו) וזה לשונו גזירת הכתוב היא שאין ממיתין ב"ד ולא מלקין את האדם בהודאת פיו אלא על פי שנים עדים עכ"ל. הרי שאין חיוב עונשים עפ"י עצמו וה"ה שאין פסול רשע על פי עצמו שהרי שם רשע הוא כמו עונש וכמו שביארנו לעיל. אולם, כיון ששם רשע אינו עונש הגוף כמו שאר עונשים אין צריכים על זה התראה וכמו שנתבאר לעיל בדברי הר"מ.

שיטת החתם סופר וצורך לבית דין לפסול עדות

החתם סופר (שו"ת יו"ד תשובה יא) גם כן נקט כדברי התומים הנ"ל איתא ברמב"ם (פ"י הל' עדות הל' א) וזה לשונו הרשעים פסולין לעדות מן התורה שנאמר אל תשת ירך עם רשע להיות עד חמס, מפי השמועה למדו אל תשת רשע עד ואפילו עד כשר שיודע בחבירו שהוא רשע ואין הדיינים מכירין רשעו אסור לו להעיד עמו, אף על פי שהוא עדות אמת, מפני שמצטרף עמו ונמצא שזה הכשר השית ידו עם הרשע עד שנתקבלה עדותו, ואין צריך לומר עד כשר שהוא יודע בעדות לחבירו וידע שהעד השני עמו עד שקר שאסור לו להעיד שנאמר אל תשת ירך עם רשע, עד כאן לשונו. וכתב על זה החתם סופר בתשובה הנ"ל לבאר דברי הרמב"ם שכתב שאסור להעיד עם חבירו אם יודע בחבירו שהוא רשע, וזה לשונו פירוש שיודע בו שהוא כבר נעשה גזלן בשני עדים בבית דין אחר, וזה העד יודע מזה אף על פי שאין אחר עמו שיודע מזה, מכל מקום לא יצרף, כיון

שהוא באמת פסול לעדות, מה שאין כן בשלא ראוהו שנים ולא הועד עליו בבית דין, אף על פי שהוא יודע בו הוא גזלן שבפניו גזל, מכל מקום כיון שעל כל פנים זה העדות הוא אמת ראוי ונכון להצטרף עמו, עד כאן לשונו. הרי דנקט החתם סופר שהאיסור להעיד עם רשע הוא רק אם העידו ב' עדים בבית דין שעשה מעשה רשעות, אבל אם העד הראשון ראה שחבירו גזל ואין ב' עדים שראו והעידו עליו, לא רק שאין איסור להצטרף עמו להעיד על עדות אחרת שהוא ראה יחד עם חבירו, אלא מחויב הוא להעיד עם חבירו אף על פי שהוא יודע בודאית שחבירו הוא גזלן.

ביאור התומים בסוגיא פלוני רבעני לרצוני

התומים (בס' פז ס"ק כז) כתב להוכיח שפסול רשע רק הוי אם הועד ב' עדים עליו בבית דין מכח הסוגיא בסנהדרין. איתא שם (ט:) וזה לשונו ואמר רב יוסף פלוני רבעו לאונסו, הוא ואחר מצטרפין להרגו, לרצונו רשע הוא ותורה אמרה אל תשת רשע עד, רבא אמר אדם קרוב אצל עצמו ואין אדם משים עצמו רשע, וכתב על זה התומים, וזה לשונו ולכאורה טעם זה מוכרח, דהא אמרינן פלוני רבעני לרצוני הוא ואחר מצטרפים להרגו, דהואיל דקרוב אצל עצמו פלגינן דיבורא והא משים עצמו רשע, וקשה תינח הוא דקרוב אצל עצמו, עד שני דמעיד גם כן דנרבע לרצונו איך יצטרף עמו להעיד להרוג הרובע, דממה נפשך אם העד השני משקר איך נסמך על עדותו, ואם אמת מעיד הלא מעיד שחבירו העד הוא רשע ונרבע לרצונו ואין כאן ב' עדים ואפילו עדותו בטלה, דהוה ליה נמצא אחד מהם קרוב או פסול (סי' יג), ואם כן מדברי עדות השני בעצמו עדות בטל הוא שהעד השני היה רשע, וכי נימא דעדו השני גם כן פלגינן דיבורא, הלא לא אמרינן כן רק באדם קרוב אצל עצמו, וכמו שכתוב הרא"ש בפ"ק דמכות, אבל גבי אחר לא שייך פלגינן דיבורא, ואם כן קשה דממה נפשך עדותו בטלה, ומזה לכאורה מוכרעת כמו שכתבתי דאף האמת שעבר עבירה מכל מקום לא נעשה חשוד עד שיעידו שנים, ואם כן לא קשה מידי דהא ליכא כאן שנים, ומה בכך, שהאמת כדברי העד השני שנרבע לרצונו, עד כאן לשונו. הרי דהתומים מבאר שהנידון בגמ' שפלוני מעיד שאחר בא עליו לרצונו, ועד אחד גם כן מעיד כן, אז מבואר בגמ' (סנהדרין ט:) לפי רבא שאמרינן שהנרבע נאמן כעד אחד על הרובע והאחר הוא העד מבחוץ גם כן נאמן שפלוני רבע פלוני לרצונו, ונמצא שיש ב' עדים על הרובע, ולכן שפיר נהרג הרובע. אולם, יש להעיר שהרי האחר המצטרף יודע שהעד השני נרבע לרצונו, ואם כן תקשי איך יצטרף עמו בעדות אחת, הרי אסור להעיד יחד עם רשע שנאמר (שמות

כג,א) אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס, אלא על כרחך יש לומר שכיון שלא העידו ב' עדים בבית דין על הנרבע, לא נעשה רשע, ושפיר מעיד אחר עמו (עיין בראב"ן סנהדרין ס' תעד ד"ה אמר רבא), שפירש הסוגיא דלא כהתומים, וכתב שהנרבע העיד שנרבע לרצון, אולם העד האחר מבחון אינו אומר שפלוגי מרבע לרצון, ועיין שם.

בענין שיטות הפוסקים שאם מפורסם בעל עבירה אין צריך קבלה

אולם אף על פי שראינו בפוסקים הנ"ל שיש צורך להגדה בבית דין לפסול פלוגי לעדות, אפילו הכי מצינו בפוסקים שאם פלוגי מפורסם כבעל עבירה אין צריך הגדה בבית דין, עיין בכנסת הגדולה (ב"י הל' קדושין סימן מב ס"ק קעט) שכתב, וזה לשונו אם היה מוחזק לרשע ומפורסם, אין צורך לקבלת עדות, שמפני חזקתו פוסלים אותו. הר"מ אלבילי בתשובת כתב יד וכך כתוב הר"מ איסרלמאן ז"ל בסימן יב, וכן מבואר במהר"ם שיק (ספר המצוות מצוה לו וכן במק"ח סי' תלא אפילו לדעת מרן (חתם סופר) זצ"ל אם מוחזקים על פי מעשיהם שהם רשעים הוו כאילו קבלו עליהם עדות, דקיימא לן (קדושין פ.) מלקין והורגים על החזקה וכו', עד כאן לשונו, וכן מבואר בשו"ת אחיעזר (ח"ג סי' כ"ה) שכתב וזה לשונו וכעין זה איתא בחתם סופר אה"ע סוס"י ק' שכתב שכל העדות שהוא על ידי אנן סהדי אין צריך קבלת עדות, וע"כ אם מפורסם הדבר שמחלל שבת בפרהסיא במלאכה דאורייתא אינו צריך לקבלת עדות, עד כאן לשונו. ועיין גם בשו"ת אגרות משה (אה"ע ח"א סי' נב) שכתב וז"ל אבל אם הם מפורסמים ומוחזקים למחללי שבת ועוברי עבירות, איתא בכנסת הגדולה (ס' מב בהגהות ב"י אות עט) דאם היה מוחזק לרשע ומפורסם אינו צריך לקבלת עדות, שמפני חזקתו פוסלין אותו, ומשמע שפוסלו מדאורייתא בלא קבלת עדות, וטעמו צריך לומר שמחשיב זה כראיה, אך לדינא קשה לסמוך על זה להקל, כיון שאין על זה ראייה ברורה וכו', עד כאן לשונו. הרי דהני פוסקים הנ"ל נקטו כדעת התומים והחתם סופר הנ"ל שבעצם צריך הגדת עדות בבית דין כדי לפסול פלוגי לעדות, אולם אם ידוע ומפורסם שפלוגי הוא בעל עבירה בעבירות הנ"ל שפוסלין הגבורא לעדות, שפיר אמרינן ידיעה כראיה (שבועות לד.) והוי קבלת עדות בבית דין לפוסלו לעדות.

בענין פסול עדות בכופרים

אולם עיין עוד בדברי האג"מ הנ"ל שכתב שקשה לסמוך על סברת הפוסקים הנ"ל שאמרינן ידיעה כראיה לגבי פסול לעדות וכמו שהציע גם

בעל האג"מ בעצמו בתשובה הנ"ל, אולם כתב עוד יסוד והוא דאם אדם ידוע ככופר אין צריך שום קבלת עדות לפסול עדות, ואפילו בלי הדין של ידיעה כראיה. וכתב וז"ל אך לדינא קשה לסמוך על זה (ענין של ידיעה כראיה לפסול בעל עבירה מפורסם לעדות) להקל כיון שאין על זה ראיה ברורה. אבל מאחר שיודעין ומפורסמין למחללי שבת ועוברי כל עבירות, מסתמא יודעין ומפורסמין גם לכופרין בה' ובתורתו שבכתב ובעל פה ובביאת המשיח ובכל עיקרי הדת, שלכן יש לפוסלן לעדות לעניית דעתי בלא קבלת עדות כלל כדבארתי זה בתשובה במעשה שהיה באוודא, ואם כן בעובדא דידן, מאחר שמפורסמים למחללי שבת ועוברי כל עבירות, מסתמא מפורסמים גם לכופרים באיזה מעיקרי הדת או גם בכלם, הוּו עדים פסולין אף בלא קבלת עדות מדאורייתא וכו', עד כאן לשונו. התשובה שציין בעל האג"מ הנ"ל במעשה באוודא היא באג"מ אה"ע (ח"א סי' פב) שכתב שם (עמ' רטו) וז"ל דהנה ברמב"ם פרק יא מעדות הל' י איתא המוסרין והאפיקורסין והמומרין לא הוצרכו חכמים למנותן בכלל פסולי עדות שלא מנו אלא רשעי ישראל אבל אלו המורדין הכופרין פחותין מן העכו"ם, שהעכו"ם לא מעלין ולא מורדין, ויש לחסידיהן חלק לעולם הבא, ואלו מורדין ולא מעלין ואין להם חלק לעולם הבא, וכן איתא בטור ושולחן ערוך חושן משפט סי' לד סע' כב שהמוסרין ואפיקורסין והמומרין פחותין מן העכו"ם ופסולין לעדות, חזינן מזה שפסול הכופרים הוא מחמת שהם גרועים מהעכו"ם שהם בדין מורדין ולא מעלין, שלכן ודאי שאינם בכלל כשרי עדות שבתורה ולא הוצרכו למנותם כלל, ואם כן אמינא שברור שאין צריך על זה דין עדים שיעידו עליהם בפני בית דין ובפניהם שהם כופרים, דאף בלא עדים אם הוחזק לכופר פסול לעדות, דהא לענין מורדין ולא מעלין אין צריך לדין עדים כדאיתא ברמב"ם פ"ג ממרים הל' ב שכתב מאחר שנתפרסם שהוא כופר בתורה שבעל פה מורדין אותו ולא מעלין, והרי הוא כשאר כל האפיקורסין והאומרין אין תורה מן השמים והמוסרין והמומרין, שכל אלו אינם בכלל ישראל ואין צריך לא עדים ולא התראה ולא דיינים, אלא כל ההורג אחד מהן עשה מצוה גדולה והסיר המכשול, ע"ש. ואם כן, גם לענין לפסול לעדות הוא בכמה שנתפרסם לבד אף בלא עדים, ועוד כל שכן הוא דאם סומכין על הפרסום לדיני נפשות כל שכן שנסמוך על זה לפוסלו לעדות. ולכן אלו הכופרים שמוחזקים לכל המכירין אותו לכופרים פסולין לעדות אף בלא עדים שהעידו בפני בית דין. ואם כן, בעובדא זו נפסל מטעם שמפורסם בעיר לכופר בהרבה עיקרי הדת וגם זה שכופר בביאת המשיח הוא בדין כופר, כדאיתא בר"מ פ"ג מתשובה הל' ו, וגם הרי הוא כופר ממילא בתורה ובנבואה, ועיין בפ' הרמב"ם פ' חלק שמפורש כן שמי

שכופר במלך המשיח הוא כופר בתורה וגם מסיק שם שמי שנתקלקל לו יסוד מאלה היסודות, הרי יצא מן הכלל וכופר בעיקר ונקרא מין ואפיקורס וקוצץ בנטיעות ומצוה לשונאו ולאבדו. ומאחר שמורידין הוא פסול לעדות, עד כאן לשונו. ונראה לבאר דברי האג"מ שתפס שאפילו אם ננקוט לדינא כהתומים והחתם סופר שצריכים עדות בבית דין, יש מקרים שאדם פסול לעדות בלי עדות בבית דין, אם פלוני מפורסם לאכול נבילות וטריפות יש צד לומר שאמרינן ידיעה כראיה להחשיב כמו הגדה בבית דין, אולם לדינא תפס האג"מ שקשה לסמוך על זה לומר שנפסל על ידי ידיעה כראיה, אולם אם אדם נפסל לעדות משום שהוא עכו"ם או כופר שהוא פחות מעכו"ם, וכמו שכתב הר"מ, יש לו תואר מיוחד, וכשם שעכו"ם פסול לעדות אפילו בלא הגדה בבית דין, הוא הדין כופר פסול לעדות אפילו בלא הגדה בבית דין, ולא משום הגדה בבית דין מדין ידיעה כראיה, אלא משום שיש עליו שם עכו"ם שהרי דינו כעכו"ם.

שיטת שו"ת הב"ח הישנות

על פי ביאור הנ"ל של האג"מ יש לבאר שיטת הב"ח (ישנות סי' קב) בנידון צורך בית דין לפסול עדות. כתב הב"ח וזה לשונו היכא דפסול עדות בעבירה מן התורה, אין דינו כפסול אלא לאחר שפסולוהו בית דין, אם לא שהוא מחלל שבת בפרהסיא או יצא מן הכלל וכפר בעיקר שפיסולו מפורסם כדכתב בהגהות שלטי הגבורים סוף פרק שני דגיטין (יב. אות א), ומביאו הרמ"א באהע"ז סימן קמא סע' לג וכדמוכח בפרק הדר (ערובין דף סט:). דבמשומד לנסך את היין או לחלל שבת בפרהסיא כמשומד לכל התורה דמי. אבל כל שאר הפסולים בעבירה אינן נפסלים אלא היכא דאתו עדים ואסהידו עליה בבית דין, עד כאן לשונו. הרי דנקט הב"ח שפסול עדות בעי הדגה בבית דין ואפילו אם עשה עבירה בפרהסיא לא הוי פסול לעדות מדין ידיעה כראיה וכמו שצייד האג"מ הנ"ל. אולם, אם מחלל שבת בפרהסיא או מפורסם שכפר בעיקר, הרי פסול לעדות אפילו בלי הגדה בבית דין. וע"כ צריך לבאר כוונתו כדברי האג"מ הנ"ל שאם פלוני הוא עכו"ם ממש או דינו כעכו"ם כמו במחלל שבת בפרהסיא וכופר בעיקר, הרי יש לו חלות שם בגברא שהוא עכו"ם ממש או כעכו"ם, ובזה אין שייכות להגדה בבית דין.

שיטת הקצות שאין צורך בהגדה בבית דין לפסול לעדות

אולם, מצינו כמה מגדולי האחרונים שחלקו על התומים והחתם סופר הנ"ל ותפסו שלא צריכים הגדה בבית דין לפסול גברא לעדות,

ובעצם מעשה העבירה כבר נפסל לעדות. עיין בקצות החושן (ס' כח ס"ק ח) שכתב בשם אחיו שאם פלוני עבר עבירה במזיד ולא ידוע לבית דין אפילו הכי אסור לו להעיד כיון שהוא יודע שהוא רשע. הרי דנקט אחיו של הקצות דלא בעינן עדות בבית דין לפסול פלוני לעדות. והוסיף עוד אחיו בביאור הענין, וז"ל והעלה בזה אחי הנ"ל דע"כ לא בעינן תשובה מפורסמת אלא לעבירה מפורסמת (עיין ס' לד סע' כט), אבל כל שאין הבית דין יודעין כלל אלא הוא בעצמו יודע נגעי לבבו סגי ליה נמי בלב לעשות תשובה, והיינו לחזור מרשעתו, וסגי ליה, ומשום הכי יכול לחזור ולהודות ושיקבל על נפשו שלא לעשות עוד כזה וכו', ואף על גב דיכול לעשות תשובה אינו מחויב בתשובה כדי להעיד, וכל פסול עבירה יכול לעשות תשובה המועיל, ואפילו הכי כל זמן שיודע בעצמו שאינו מתחרט אינו מחויב להגיד ואין עליו עונש, דאם לא יגיד ונשא עונו, כל מאן שלא עשה תשובה עד כאן לשונו, הרי דנקט אחיו של הקצות שיש פסול רשע גם כן בעבירה בצינעא שרק הוא יודע על זה בעצמו. אולם, על עבירה בצינעא גם כן מהני תשובה בצינעא דהיינו חרטה בלב כדי להסיר שם רשע, כיון שהעבירה היתה בצינעא ג"כ התשובה מהני בצינעא, אולם הא דמבואר בשלחן ערוך (ח"מ ס' לד סע' כט) שבעינן שיודע שחזרו בהם מדרכם הרעה כגון שמלוי רבית משיקרעו שטרותיהם מיירי בעבירה שידוע לאחרים, ולכן בענין תשובה גלויה, אולם אם כל העבירה בצינעא שפיר פסול לעדות, ודלא כהתומים והחתם סופר הנ"ל, אולם בכגון אלו שהעבירה בצינעא שפיר מהני תשובה בצינעא דהיינו תשובה בלב.

שיטת החידושי הרי"ם שאין צורך בהגדה בבית דין לפסול לעדות

וכן מצינו בחידושי הרי"ם הל' עדות (ס' לא ס"ק ב) דנקט כדברי אחיו של הקצות הנ"ל, שנקט שלא בעינן הגדה בבית דין לפסול לעדות, והביא ראיה לדבריו מסוגיא דבבא קמא (עב:) דאיתא התם, וז"ל איתמר עד זומם אביי אמר למפרע הוא נפסל רבא אמר מכאן ולהבא הוא נפסל, מההוא שעתא דאסהיד הוה ליה רשע והתורה אמרה (שמות כג, א) אל תשת רשע עד, רבא אמר מכאן ולהבא הוא נפסל, עד זומם חידוש הוא וכו', עכ"ל. וכתב החידושי הרי"ם לבאר דכיון דקיימא לן למפרע נפסל דהלכה כאביי ביע"ל קג"ם (ב"ק עג.), ואיתא בגמ' מההוא שעתא דאסהיד הוה ליה רשע, הרי חזינן דמעשה עבירה פוסל לעדות אף על פי שבההיא שעתא לא נודע לבית דין שהעידו שקר, רק העדים עצמם יודעים בשעה זו שמעידים שקר. שהרי רק נודע לבית דין בשעת ההזמה שהעידו שקר,

ואפילו הכי פסולים משעת ההגדה, שזה לפני שעת ההזמה. אולם, החידושי הרי"ם כתב להעיר על ראייה זו, וכתב וז"ל רק דאפשר לומר שהוא כמו בקנס, דאם אין עדים אינו חייב כלל, וכשמעידים אחר כך עדים נתחייב למפרע משעת המעשה. וכן יש לומר לענין פסול דאף למפרע נפסל, היינו משום שהעידו עדים אחר כך, אבל כשאין עדים כלל לא נפסל, עד כאן לשונו. הרי דכתב החידושי הרי"ם להעיר ששמא שיש לדחות הראיה מן הגמ' בבבא קמא משום דשם סוף סוף באו עדים והזימו את העדים הראשונים, ומשום כך נפסלו למפרע, אבל בלי עדים כלל אפשר שאין כאן פסול עדות, וזה הוה כמו קנס שצריך עדות בבית דין לחייב הקנס, אף על פי שלבסוף נתחייב משעת המעשה, אולם לבסוף החזיק החידושי הרי"ם בראיה הנ"ל שלא צריכים עדות בבית דין לפסול לעדות, וכתב על הדחיה שלו וז"ל, אבל גם זה אינו נראה, דהא בש"ס אמר אביי הטעם דלמפרע כו' משום דמעידנא דאסהיד רשע הוא והתורה אמרה אל תשת רשע עד, וממילא כיון דודאי כשעובר עבירה בלא עדים גם הוא רשע והתורה אמרה כו', ולמה יוכשר, והיכן מצינו בזה שאמרה תורה שלא יופסל בלא עדים כנ"ל, וראיה לזה דמבואר לקמן בשו"ע ס' לד סע' א ובר"מ ז"ל (פ"י הל' א) אפילו עד כשר שיודע בחבירו שהוא רשע, אסור להעיד עמו שגורם שהבית דין יוציאו ממון על ידי פסול כו' עיי"ש. ולדבריו מאי בכך שהוא יודע, הא אף על פי כן לא נפסל, כיון שאין עדים בדבר. ודוחק לומר שיודע שעבר בעדים דהיה להם לחלק בזה, אלא ודאי ליתא כמ"ש, עד כאן לשונו. הרי דמה שכתב החידושי הרי"ם שדוחק לומר שהר"מ שנקט שעד כשר שיודע בחבירו שהוא רשע, הכוונה שיודע שהעידו עליו בבית דין משום שלא נכתב כן להדיא בהר"מ. אולם כבר הבאנו לעיל שכך פירש החתם סופר (יו"ד תשובה יא) שהר"מ מייירי דוקא אם העד יודע שהעידו על חבירו בבית דין. אולם, החידושי הרי"ם נקט שזה דוחק לומר כן בלשון הר"מ, וממילא נקט החידושי הרי"ם שעד נפסל במעשה עבירה גרידא בלי שום עדות בבית דין.

בענין שיטת האבני נזר לחלק בין חשוד לאותו דבר לבין חשוד לדבר אחר

אולם מצינו באבני נזר (אה"ע הל' אישות ס' לח) שכתב לחלק אם פלוני חשוד לאותו דבר כגון ששיקר בעדות שפיר פסול לעדות אחרת אפילו בלא שיעידו עליו בבית דין. אולם אם פלוני חלל שבת אז רק נפסל לעדות אם העידו עליו בבית דין. המקור לחילוק זה הוא מדברי התוס'

כתובות (מד. ד"ה איכא בינייהו) שנקטו שאם פלוני הודה ששטר שהוציא הוא שטר מזוייף, דהיינו שהעדים חתמו שקר, אז אם יש לו לבעל השטר עוד שטר אם אותן העדים, השטר הזה השני גם כן נפסל. וכתב על זה האבני נזר שמכאן יש לתמוה על התומים שכתב שצריכים שעדים שיעידו בבית דין כמו לפסול אותם לעדות, וכאן לא היה עדות בבית דין רק הודאה של בעל השטר, וכתב על זה האבני נזר, וז"ל אך יש לחלק בין הפסולים מגזירת הכתוב אל תשת רשע עד, אף שאינו חשוד לאותו דבר ואין הגזירת הכתוב רק אם ידוע בעדים שהוא רשע, אבל החשוד לאותו דבר דמסברא אינו נאמן, אין נפקא מינה בין העידו עליו בבית דין או לא, אם האמת שחשוד לאותו דבר שמא רק עכשיו משקר, וע"כ בהא דאורעי סהדי דלפי דבריו שנחשדו על עדות ממון להעיד שקר, חיישינן שמא גם עכשיו העידו שקר וכו', עד כאן לשונו. הרי דנקט האבני נזר שהחשוד לאותו דבר נפסל לעדות באותו תחום אפילו בלא הגדה בבית דין, ורק בדבר אחר כגון שחילל שבת בעי הגדה בבית דין לפסול לעדות. על פי זה יש לדחות הראיה של החידושי הרי"ם מסוגיא דעד זומם למפרע הוא נפסל, שהרי זה הוכיח החידושי הרי"ם שאם הוזם העדים ונפסלו לעדות נפסלו למפרע אפילו לפני שהעידו עליהם בבית דין. אולם, יש לדחות דשם הוא פסול לאותו דבר, דהיינו הגדת עדות שקר, ולפי האבני נזר אין להוכיח משם לנידון שעבר עבירה בתחום אחר כגון חילול שבת שיפסול לעדות בלי הגדה בבית דין, שהרי החשוד לאותו דבר פסול אפילו בלי בית דין.

ביאור החלקת יואב בדברי השלטי גבורים

על פי יסוד הנ"ל שחשוד לאותו דבר שהוא פסול מסברא לא בעי בית דין, מה שאין כן אם חשוד לדבר אחר בעי הגדה בבית דין לפוסלו לעדות, ביאר החלקת יואב דברי השלטי גבורים. כתב השלטי הגבורים (פרק ג' דסנהדרין ה: בדפי הריף אות א) וז"ל, וכתב ריא"ז ונראה בעיני שאף הפסול מן התורה אינו פסול אלא בדבר שהוא חשוד בו, והמקדש אשה בפני שני גזלנים חוששין לקדושיו וצריכה גט, שלא נפסל בדבר שהוא אינו חשוד בו אלא מדברי סופרים. ולכאורה דבריו תמוהים, שהרי הדבר ברור שפסול גזלנים הוא פסול דאורייתא כמבואר בר"מ (פרק י' הל' עדות הל' ד), וכתב החלקת יואב (אבן העזר ס' ה) ליישב, וז"ל ולפי עניות דעתי דהיה קשה להשלטי גבורים, דהרי אנן הדיוטות דהדיוטות אנן ומה דדינין ומקבלין עדות הוא רק משום דשליחותיהו עבדינן בדבר דשכיח (ב"ק פד:), ויש בזה מחלוקת הראשונים בהא דשליחותיהו קא עבדינן אם הוא

מן התורה, דהרמב"ן ז"ל פרק החולץ (דף מו: ד"ה ובעי שמעת מינה) כתב לחד ת' שהוא מן התורה, והנתיבות ס' א ס"ק א כתב כן מסברא דנפשי', אבל הרשב"א (יבמות מו: ד"ה דילמא דאיקלעו) וסייעתו סוברין דהוא רק מדרבנן, והא דמקבלינן גרים כתבו דהוא מטעם דכתיב לדורותיכם, והשתא סובר השלטי גבורים כהרשב"א דהוא רק דרבנן, ואם כן אין לנו פסולי עדות מן התורה רק היכא דהאשה מכחשת את העדים וכו', וראיתי בקצות החושן ס' לד ס"ק א עמד גם כן בזה בקיצור נכלומר דקצות החושן גם כן דן לגבי איך פוסלין עדים בזה"ד מדאורייתא, כיון דאין לנו סמוכין, ומתוך דשליחותיהו הוא מן התורה, אבל להרשב"א וסייעתו שפיר כתב השלטי גבורים דאף בנתקדשה לפני גזלנים צריכה גט, כיון דהאשה מודית בקידושין. וזה כוונת השלטי גבורים במה שמסיים דלא נפסלו רק מדברי סופרים, דהיינו בזמן הזה מטעם דשליחותיהו, ומה שכתב השלטי גבורים דאם חשודים לאותו דבר הם פסולים מן התורה, היינו מטעם דלאותו דבר לא צריך בית דין כלל. דבשלמא לפסול את האדם לעדות דהיא רק מחק התורה, דהרי החשוד על דבר אחד אינו חשוד על כל התורה, וגזירת הכתוב הוא בעדות שנפסל, כל שנעשה רשע מאיזה דבר שיהיה, וכמה שכתבו התוס' בכורות (דף לו. ד"ה אימר) ע"כ כ"ז שלא העידו עליו בבית דין לא נפסל, אבל אם עדים מעידין על אחד שאינו נאמן והוא משקר, בזה אין אנו צריכין תורת בית דין, כיון שאין אנו רוצין לעשותו רשע רק לגלות שהוא משקר, ובזה לא צריך תורת עדות, אף דהם מעידין על האיש שעשה עבירה, מכל מקום אין אנו דנין לעונשו או לפוסלו, ובזה אין אנו צריכין תורת עדות בבית דין וכו', עד כאן לשונו. הרי דהחלקת יואב נקט בדרך האבני נזר הנ"ל שחשוד לאותו דבר לא צריך בית דין, ורק אם פסול לעדות מחמת דבר אחר כגון חלול שבת צריך ב' עדים שיעידו עליו בבית דין שאכן עבר העבירה, וביאר החלקת יואב שחשוד לאותו דבר אין עליו תורת רשע רק בירור שחשוד לשקר, וממילא פסול לעדות, אולם אם חשוד לדבר אחר כגון חלול שבת, צריך ב' עדים שיעידו עליו בבית דין שאכן חילל השבת, ועל פי זה מקבל שם רשע.

עיינ בספר חבל נחלתו (חלק יב ס'י מז אות ד) להרה"ג ר' יעקב אפשטייין שליט"א שהביא דברי החלקת יואב הנ"ל בביאור דברי השלטי גבורים שסובר ששליחותיהו רק דרבנן, וכתב וז"ל, ועולה שאף על פי שרוב הראשונים והאחרונים לא התייחסו לבעיית חוסר הסמוכים בדורנו, בכל זה קשה מאד בדורנו לפסול עדים מן התורה ולהתיר קידושין ללא גט, עד כאן לשונו, שהרי אם ננקוט כהני דסברי דשליחותיהו הוי תקנה

מדרבנן, נמצא שאם קידש בפני עדים מחללי שבת, אפילו אם הם מפורסמים לכך או העידו עליהם בבית דין, רק הוי פסולי עדות מדרבנן, ומדאורייתא חל הקידושין.

בענין שיטת הסמ"ע באינו יודע שנפסל לעדות בעבירה זו

איתא הר"מ (פרק יב הל' עדות הל' א) וז"ל, כל הנפסל בעבירה אם העידו עליו שני עדים שעשה עבירה פלונית, אף על פי שלא התרו בו, שהרי אינו לוקה, הרי זה פסול לעדות, במה דברים אמורים כשעבר על דברים שפשט בישראל שהן עבירה כגון שנשבע לשקר או לשוא או גזל או גנב או אכל נבילה וכיוצא בו. אבל אם ראוהו עדים עובר על דבר שקרוב העושה להיות שוגג צריכין להזהירו ואחר כך יפסל. כיצד, ראוהו קושר או מתיר בשבת, צריכין להודיעו שזה חילול שבת, מפני שרוב העם אינן יודעין זה. וכן אם ראוהו עושה מלאכה בשבת או ביום טוב צריכין להודיעו שהיום שבת, שמא שוכח הוא. וכן המשחק בקוביא תמיד או מי שנעשה מוכס או גבאי שמוסיף לעצמו, צריכין העדים להודיעו שהעושה דבר זה פסול לעדות, שרוב העם אינן יודעים דברים אלו, וכן כל שיוצא בזה. כללו של דבר, כל עבירה שהדברים מראים לעדים שזה ידע שהוא רשע ועבר בזדון, אף על פי שלא התרו בו הרי זה פסול לעדות ואינו לוקה, עד כאן לשונו.

וכתב הסמ"ע (ח"מ ס"י לד ס"ק נז) שהר"מ נקט ג' חידושים כאן, וז"ל נקט ג' מיני הודעות בכאן, האחד דאפילו אם אנו יודעים שהוא יודע שהוא שבת, מכל מקום אם אין איסור דמלאכה ידוע צריך להודיעו. השני אף אם היא מלאכה מפורסמת לאיסור בשבת, מכל מקום כל שאין ידוע שיודע שהוא שבת צריכין להודיעו. השלישי אף שהוא יודע להמעשה שהוא עושה שעושיהו באיסור, מכל מקום אי איכא למימר שאינו יודע שיפסל על ידי זה צריך להודיעו, וק"ל ועפ"ר, עד כאן לשונו. עיקר חידושו של הסמ"ע הוא הדבר השלישי, והוא שאפילו אם פלוני יודע שדבר אחד אסור לעשות, אפילו הכי לא נפסל לעדות אם אינו יודע שנפסל לעדות על ידי כך, עד כאן לשונו. עיין בשו"ת אחיעזר (ח"ג ס' כה) שהעיר על דברי הסמ"ע וכתב וז"ל, באמת צריך עיון דברי הסמ"ע דפסול רשע הוא מן התורה משום אל תשת ירך עם רשע להיות עד. וכיון דעבר עבירה דאורייתא ונפסל על ידי זה, מהיכי תיתי נחדש לומר דבעינן שידע שנפסל על ידי זה, עד כאן לשונו. עיין בנתיבות (סי' לד ס"ק טז במשפט האורים, ביאורים) שכתב על דברי הסמ"ע וז"ל, עיין סמ"ע ס"ק נז, ומשמע מדבריו

דאפילו באיסור דאורייתא שיש בו מלקות בעינן גם כן שידע גם כן שנפסל על ידיו, ע"ש. ולפי עניות דעתי נראה דבזה ודאי פסול, דהא רשע נקרא, והתורה אמרה אל תשת רשע (ב"ק עב:), ולא חילקה רחמנא. ועוד דחשוד על עדות שקר ובמידי דאינו נפסל רק מדרבנן שייך חילוק זה, דהם אמרו והם אמרו, עד כאן לשונו. הרי דנקט הנתיבות שחידוש הסמ"ע היינו רק בדבר דנפסל רק מדרבנן, אולם דפסול לעדות דאורייתא אפילו הסמ"ע יודה שסגי אם יודע פלוני שעבר עבירה במזיד, ושפיר נפסל אפילו אם אינו יודע שנפסל בעשיית עבירה זו. אולם, אפשר ליישב דברי הנתיבות ולפרש דבריו כפשטיה, דאפילו בעבירה דאורייתא צריך שידע שנפסל לעדות על ידי כך. ונראה לבאר כפי שהעירו התומים והחתם סופר שפלוני נפסל לעדות רק אם העידו עליו בבית דין, ונראה לומר לפי זה שפסול עדות הוי כמו עונש בית דין שמקבל תואר רשע על ידי בית דין, וכמו שבארנו לעיל, ולפי זה מובן שכדי לקבל עונש זה של רשע, צריך שידע שעל ידי עשיית עבירה זו נפסל לעדות משום פסול רשע, וכמו שאר עונשים שצריכים לדעת שמקבלים עונש מסויים כדי לקבלו (עיי' בספר הלכות עדות הלכה פסוקה עם ברור הלכה מכו' הרי פישל ח"ג עמ' רטו-ריז).

בענין אם עדים נפסלים רק בפניהם או לא

איתא בגמ', בבא קמא (קיב:), וז"ל, טעמיה דרבי יוחנן אמר קרא (שמות כא-כט) והועד בבעליו ולא ישמרנו, אמרה תורה יבא בעל השור ויעמוד על שורו, עד כאן לשונו. הרי כדי לחייב שור או אדם עונש, צריך שהעדים יעידו בפניהם. ויש לעיין אם עדים הוזמו או שבאו עוד כת ופסלו לכת הראשונה בגזלנותא, דאם צריך שיעידו בפני העדים שרוצים להעיד עליהם כדי לפוסלם, עיין בשו"ת ריב"ש (סימן רסו) שכתב, וז"ל הרי הוא כאלו פסולם בגזלנות או בשאר פסול הגוף שיכולין לפסולן ולבטל עדותן אפילו שלא בפניהם, עד כאן לשונו, הרי ברור שנקט הריב"ש שיכולים לפסול עדים שלא בפניהם. אולם עיין בש"ך (סוף סימן לח) שדחה דברי הריב"ש, וכתב עוד וז"ל, שאפילו לדברי הריב"ש נ"ל ברור שאין יכול לפסלם שלא בפניהם לשבועה, ואפילו בגזלנות דשבועה הוא נוגע להם עצמם, ואין מחייבים לאדם שלא בפניו, משאין כן לעדות דמה להם בכך, שפסולים להעיד, ודו"ק, עד כאן לשונו. הרי דביאר הש"ך בדעת הריב"ש שפסול עדות לא מקרי עונש, וממילא שפיר נפסלים העדים שלא בפניהם על ידי הזמה, ופסולותא בגזלנותא רק פסול לשבועה צריך לפניו, שהרי זה נוגע לעצמו והוי כעונש שאין יכול לישבע, שהרי אמרין (שבועות מז).

מתוך שאינו יכול לישבע משלם. אולם, עיין בש"ות זכרון יהודה לר"י בן הרא"ש (סי' פב הובא בקובץ שיעורים להרה"ג ר' אלחנן ווסרמן זצ"ל הי"ד ב"ב אות קג) שכתב וז"ל, וכך כתב הרמ"ה וזה לשונו, וקמ"ל ר' אבהו דאין מזימין את העדים לפוסלן ולא לחייבן אלא בפניהם דכתיב והועד בבעליו, יבוא בעל השור ויעמוד על שורו, אבל מכחישינן את העדים שלא בפניהם לאורועי סהדותיהו בההיא מילתא דאיתכחש בגווה, דהשתא לאו לחובתא דסהדותא דסהדי קא מסהדי אלא לחובתא דהאי בעל דין קא מסהדי, והאי בעל דין הא קאי קמייהו ובפני בעל דין הוה, עד כאן לשונו. הרי דנקט הזכרון יהודה שרק פוסלין עדים בפניהם, ונראה לומר דסבר דפסול עדות הוי עונש ובעי עדות לפניו, וכדברי הגמ' בבא קמא הנ"ל דיבוא בעל השור ויעמוד על שורו.

עיין גם בשו"ת נוב"י (מהדו"ק אה"ע סי' עב בסתירת היתר החמישי) שנקט גם כן דלא כהריב"ש (עיין גם בספר הל' עדות הלכה פסוקה עם ברור הלכה מכון הרי פישל ח"ד עמ' קסד-קסה).